

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

○広島市暴走族追放条例違反被告事件

（平成17年（あ）第1819号 棄却）
同19年9月18日第三小法廷判決

【上告申立人】 被告人

【被告人】 長田 竜 介 弁護士 田 中 千 秋

【第 1 審】 広島地方裁判所 平成16年7月16日判決

【第 2 審】 広島高等裁判所 平成17年7月28日判決

○判 示 事 項

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）16条
1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により憲法21
条1項，31条に違反しないとした事例

○判 決 要 旨

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）16条
1項1号にいう「集会」は，暴走行為を目的として結成され
た集団である本来的な意味における暴走族の外，服装，旗，
言動などにおいてこのような暴走族に類似し社会通念上これ
と同視することができる集団によって行われるものに限定さ
れると解され，このように解釈すれば，同条例16条1項1
号，17条，19条は，憲法21条1項，31条に違反しない。
い。

（補足意見及び反対意見がある。）

【参照】 憲法21条1項 集会，結社及び言論，出版その他一切の表現の自由
は，これを保障する。

同法31条 何人も，法律の定める手続によらなければ，その生命若しくは自
由を奪はれ，又はその他の刑罰を科せられない。

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）16条1項1号 何
人も，次に掲げる行為をしてはならない。

- (1) 公共の場所において，当該場所の所有者又は管理者の承諾又は許可を
得ないで，公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行う
こと。



同条例 17 条 前条第 1 項第 1 号の行為が、本市の管理する公共の場所において、特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てる等威勢を示すことにより行われたときは、市長は、当該行為者に対し、当該行為の中止又は当該場所からの退去を命ずることができる。

同条例 19 条 第 17 条の規定による市長の命令に違反した者は、6 月以下の懲役又は 10 万円以下の罰金に処する。

○ 主 文

本件上告を棄却する。

○ 理 由

1 弁護人田中千秋の上告趣意のうち、広島市暴走族追放条例（平成 14 年広島市条例第 39 号。以下「本条例」という。）16 条 1 項 1 号、17 条、19 条の各規定が文面上も内容上も憲法 21 条 1 項、31 条に違反するとの主張について

(1) 原判決が是認する第 1 審判決によれば、被告人は、観音連合などの暴走族構成員約 40 名と共謀の上、平成 14 年 11 月 23 日午後 10 時 31 分ころから、広島市が管理する公共の場所である広島市中区所在の「広島市西新天地公共広場」において、広島市長の許可を得ないで、所属する暴走族のグループ名を刺しゅうした「特攻服」と呼ばれる服を着用し、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、旗を立てる等威勢を示して、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集会を行い、同日午後 10 時 35 分ころ、同所において、本条例による広島市長の権限を代行する広島市職員から、上記集会を中止して上記広場から退去するよう命令を受けたが、これに従わず、引き続き同所において、同日午後 10 時 41 分ころまで本件集会を継続し、もって、上記命令に違反したものである。

本条例は、16 条 1 項において、「何人も、次に掲げる行為をしてはならない。」と定め、その 1 号として「公共の場所において、当該場所の所有者又は管理者の承諾又は許可を得ないで、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと」を掲げる。そして、本条例 17 条は、「前条第 1 項第 1 号の行為が、本市の管理する公共の場所において、特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てる等威



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

勢を示すことにより行われたときは、市長は、当該行為者に対し、当該行為の中止又は当該場所からの退去を命ずることができる。」とし、本条例19条は、この市長の命令に違反した者は、6月以下の懲役又は10万円以下の罰金に処するものと規定している。

第1審判決は、被告人の行為が上記の本条例19条、16条1項1号、17条に該当するとして、被告人に懲役4月、3年間刑執行猶予の有罪判決を言い渡した。

なお、本条例2条7号は、暴走族につき、「暴走行為をすることを目的として結成された集団又は公共の場所において、公衆に不安若しくは恐怖を覚えさせるような特異な服装若しくは集団名を表示した服装で、い集、集会若しくは示威行為を行う集団をいう。」と定義しているところ、記録によれば、上記観音連合など本件集会参加者が所属する暴走族は、いずれも暴走行為をすることを目的として結成された集団、すなわち社会通念上の暴走族にはかならず、暴力団の準構成員である被告人は、これら暴走族の後ろ盾となることにより事実上これを支配する「面倒見」と呼ばれる地位にあって、本件集会を主宰し、これを指揮していたものと認められる。

(2) 所論は、本条例16条1項1号、17条、19条の規定の文言からすれば、その適用範囲が広範に過ぎると指摘する。

なるほど、本条例は、暴走族の定義において社会通念上の暴走族以外の集団が含まれる文言となっていること、禁止行為の対象及び市長の中止・退去命令の対象も社会通念上の暴走族以外の者の行為にも及ぶ文言となっていることなど、規定の仕方が適切ではなく、本条例がその文言どおりに適用されることになると、規制の対象が広範囲に及び、憲法21条1項及び31条との関係で問題があることは所論のとおりである。しかし、本条例19条が処罰の対象としているのは、同17条の市長の中止・退去命令に違反する行為に限られる。そして、本条例の目的規定である1条は、「暴走行為、い集、集会及び祭礼等における示威行為が、市民生活や少年の健全育成に多大な影響を及ぼしているのみならず、国際平和文化都市の印象を著しく傷つけている」存在としての「暴走族」を本条例が規定する諸対策の対象として想定す



要旨

るものと解され、本条例5条、6条も、少年が加入する対象としての「暴走族」を想定しているほか、本条例には、暴走行為自体の抑止を眼目としている規定も数多く含まれている。また、本条例の委任規則である本条例施行規則3条は、「暴走、騒音、暴走族名等暴走族であることを強調するような文言等を刺しゅう、印刷等をされた服装等」の着用者の存在（1号）、「暴走族名等暴走族であることを強調するような文言等を刺しゅう、印刷等をされた旗等」の存在（4号）、「暴走族であることを強調するような大声の掛け等」（5号）を本条例17条の中止命令等を発する際の判断基準として挙げている。このような本条例の全体から読み取ることができる趣旨、さらには本条例施行規則の規定等を総合すれば、本条例が規制の対象としている「暴走族」は、本条例2条7号の定義にもかかわらず、暴走行為を目的として結成された集団である本来の意味における暴走族の外には、服装、旗、言動などにおいてこのような暴走族に類似し社会通念上これと同視することができる集団に限られるものと解され、したがって、市長において本条例による中止・退去命令を発し得る対象も、被告人に適用されている「集会」との関係では、本来の意味における暴走族及び上記のようなその類似集団による集会が、本条例16条1項1号、17条所定の場所及び態様で行われている場合に限定されると解される。

そして、このように限定的に解釈すれば、本条例16条1項1号、17条、19条の規定による規制は、広島市内の公共の場所における暴走族による集会等が公衆の平穏を害してきたこと、規制に係る集会であっても、これを行うことを直ちに犯罪として処罰するのではなく、市長による中止命令等の対象とするにとどめ、この命令に違反した場合に初めて処罰すべきものとするという事後的かつ段階的規制によっていること等にかんがみると、その弊害を防止しようとする規制目的の正当性、弊害防止手段としての合理性、この規制により得られる利益と失われる利益との均衡の観点に照らし、いまだ憲法21条1項、31条に違反するとまではいえないことは、最高裁昭和44年（あ）第1501号同49年11月6日大法廷判決・刑集28巻9号393頁、最高裁昭和61年（行ツ）第11号平成4年7月1日大法廷判決



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

・民集46巻5号437頁の趣旨に徴して明らかである。

(3) なお、所論は、本条例16条1項1号、17条、19条の各規定が明確性を欠き、憲法21条1項、31条に違反する旨主張するが、各規定の文言が不明確であるとはいえないから、所論は前提を欠く。

(4) 以上のとおりであり、原判決に所論の違憲はなく、論旨は採用することができない。

2 弁護人のその余の上告趣意は、広島市の被告人らに対する中止及び退去命令の違憲をいうものであるが、実質は単なる法令違反の主張であり、適法な上告理由に当たらない。

3 よって、刑訴法408条により、主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官堀籠幸男、同那須弘平の各補足意見、裁判官藤田宙靖、同田原睦夫の各反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見によるものである。

裁判官堀籠幸男の補足意見は、次のとおりである。

私は、多数意見に全面的に賛成するものであるが、反対意見の趣旨に堪み、本件に関する私の意見を述べることにする。

1 本件は、指定暴力団の関係者で暴走族である観音連合の面倒見をしていた被告人が、判示の広場において、引退式と称する集会を強行して暴走族の存在を誇示しようと考え、観音連合などの暴走族構成員約40名と共謀し、判示のような服を着用し、顔面の全部又は一部を覆い隠し、円陣を組み、旗を立てる等の威勢を示して、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集会を行い、市長からの中止・退去命令が出されたのに、これに従わなかった事案である。被告人の本件行為は、本条例が公共の平穏を維持するために規制しようとしていた典型的な行為であり、本条例についてどのような解釈を採ろうとも、本件行為が本条例に違反することは明らかであり、被告人に保障されている憲法上の正当な権利が侵害されることはないのであるから、罰則規定の不明確性、広範性を理由に被告人を無罪とすることは、国民の視点に立つと、どのように映るのであろうかとの感を抱かざるを得ない。

2 一般に条例については、法律と比較し、文言上の不明確性が見られる



ことは稀ではないから、このような場合、条例の文面を前提にして、他の事案についての適用関係一般について論じ、罰則規定の不明確性を理由に違憲と判断して被告人を無罪とする前に、多数意見が述べるように、本条例が本来規制の対象としている「集会」がどのようなものであるかをとらえ、合理的な限定解釈が可能であるかを吟味すべきである。確かに、集会の自由という基本的人権の重要性を看過することは許されず、安易な合憲限定解釈は慎むべきであるが、条例の規定についてその表現ぶりを個々別々に切り離して評価するのではなく、条例全体の規定ぶり等を見た上で、その全体的な評価をすべきものであり、これまで最高裁判所も、このような観点から合憲性の判断をしてきているのである。そうであれば、本条例については、多数意見が述べるように、合理的限定解釈が可能であるから、そのような方向で合憲性の判断を行うべきであり、これを違憲無効とする反対意見には同調することができない。

3 本条例1条から19条までを通読し、これを全体的に見てみると、本条例の目的は、社会通念上の暴走族の追放を目的としたものであり、その他のことを目的としたものではないことを十分に読み取ることができる。

加えて、本条例が処罰対象としている行為は、16条に該当する行為一般ではなく、17条の規定による市長の命令に違反した行為だけである。そして、この市長の命令に関する本条例の委任規則である本条例施行規則2条は、市長の留意事項として、基本的人権を制限する等の権限の逸脱を戒め、3条は、中止・退去命令を出すに際しては、1号ないし6号に掲げる事項を勘案して判断するものとし、1号ないし6号を通読すれば、市長の中止・退去命令の対象は、既存の暴走族及びこれと同視することができる集団に限るものと解されるのであり、市長が適法に中止・退去命令を発することができる場合を、本条例施行規則はこのようなものとして規定しているのである。

もっとも、本条例施行規則が規制対象をこのように限定的にとらえているということから直ちに本条例自体の規定の文言の広範性、不明確性が補正、修正されるというものではない。しかし、本条例施行規則3条が、市長の中止・退去命令の対象を既存の暴走族及び社会通念上これと同視できる集団に



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

限っているということは、本条例の規制の対象範囲は本来は広いが、その中から特にこれらを取り出して条例よりも限定した範囲で規制しようとしたというのではなく、本条例の規制対象を前提にしてその範囲の行為の取締りを実現するための細則を市長が定めたものと見るべきである。その意味で、本条例施行規則の規定は、条例自体がどのような範囲の行為を規制しようとしているのかを確認するための重要な要素と見ることができるのである。

このような観点で見ると、本件においては、本条例による処罰対象行為は合理的な限定解釈が十分に可能であり、限定解釈の下においては、本条例による規制が憲法21条1項、31条に違反するものでないことは多数意見が述べるとおりである。

4 田原裁判官は、本条例による規制が広範すぎて不明確であることの理由の一つとして、本条例16条1号及び2号が「い集」という文言を用いていることを挙げる。しかし、これは裁判所の憲法判断の方法として相当でないと考える。そもそも「い集」と「集会」とは、その外形的な現象は似ているが、後者は特定の目的、意図の下に人々が結集するもので、集会自体が多人数による一つの表現行為という面を持つものである。したがって、両者は、その特性、表現行為としての意味ないし価値の点等から大きく異なるものであり、これらに対する規制は、それぞれ別個のものとしてとらえて評価すべきであって、これを同一のものととらえて評価すべきものではない。そして、最高裁昭和57年（行ツ）第156号同59年12月12日大法廷判決・民集38巻12号1308頁は、関稅定率法21条1項3号の「公安又は風俗を害すべき書籍、図画」等の明確性が問題となった事案において、上告人に適用された「風俗」に関する部分についてのみ判断し、「公安」の関係については一切判断していない。これは、憲法判断をするに際し、最高裁判所が当該事件に直接には適用されない文言の関係について判断するのは適当でないことを明らかにしたものと解される。本件においては、被告人に適用されたのは「集会」という文言であって、「い集」という文言は適用されていないのである。したがって、「い集」という文言の不明確性をもって、違憲の理由とすることは相当ではないと考える。



裁判官那須弘平の補足意見は、次のとおりである。

私は多数意見に賛同するものであるが、どのような場合に限定解釈が許されるのか、その要件に関し補足して私の考えを明らかにしておきたい。

1 表現の自由が問題となる法令につき、過度に広範な規制が文面上されているためそのままでは違憲無効と判断されるおそれがある場合に、いわゆる限定解釈をすることで規制の対象を絞り込み、結論としてその規制が合憲であるとの判断を示すことが当審でもときに行われてきた。本件の多数意見も同様な立場に立つものである。

どのような場合に限定解釈をすることが許されるのかについては、最高裁判昭和57年（行ツ）第156号同59年12月12日大法廷判決・民集38巻12号1308頁（札幌税関検査違憲訴訟事件）が示す以下の二つの要件を満たす必要があると解すべきことは所論のとおりである。

(1) その解釈により、規制の対象となるものとそうでないものとが明確に区別され、かつ、合憲的に規制しうるもののみが規制の対象となることが明らかにされる場合であること。

(2) 一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることができるものであること。

2 多数意見は、本条例が規制の対象とする「暴走族」につき、暴走行為を目的として結成された集団である本来的な意味における暴走族の外には、服装、旗、言動などにおいてこのような暴走族に類似し社会通念上これと同視することができる集団に限られるものと解する立場をとる。

「暴走族」の意味については、「オートバイなどを集団で乗り回し、無謀な運転や騒音などで周囲に迷惑を与える若者たち」を指すものであると理解するのが一般的であり（広辞苑第5版等）、この理解はほぼ国民の中に定着しているといつてよい。したがって、本条例の「暴走族」につき、上記のとりの限定解釈ができれば、本条例の規制の対象となるものが本来的な意味における暴走族及びこれに類似する集団に限られその余の集団は対象とならないことも明確になるのであるから、「広範に過ぎる」という批判を免れる



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

とともに、「規制の対象となるものとそうでないものが明確に区別され、かつ、合憲的に規制しうるもののみが規制の対象となることが明らかにされること」という大法廷判決の第1の要件が充たされるのは明かである。

問題は第2の要件である「規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることができるものであること」に当たるかどうかであるが、この点に関する大法廷判決の趣旨は、「限定解釈」も解釈の一種であるところから、規定の文言自体から対象を限定することの正当性が導き出されるような内容のものであることを求める点にあると理解できる。換言すると、規定の文言自体から導き出せないような限定解釈は、客観性・論理性を欠き、恣意的な解釈に流れるもので、そもそも「解釈」と呼ぶに相応しくないという、当然の事理を指摘したものと考えられる。

これを本条例について見ると、条例の名称が広島市暴走族追放条例とされているほか、条例の目的を定める1条をはじめとして随所に「暴走族追放」、「暴走族から（の）離脱」等の文言が存在し、その主たる目的が少年の本来的暴走族への参加を防止し、あるいはその離脱を促すことにあることが読み取れる内容のものとなっている。そして、「暴走族」が社会通念上「オートバイなどを集団で乗り回し、無謀な運転や騒音などで周囲に迷惑を与える若者たち」を指すものと理解され、この理解がほぼ確立したものとなっていることも上述のとおりである。

このような諸点を前提とすれば、本条例が本来的な暴走族及びこれに類似する集団のみを対象とするものであるとする限定解釈の内容は、一般国民の理解においても極めて理解しやすいものであり、本条例の「規定から読みとることができるもの」であると評価できるものである。

これに対し、本条例2条7号が「公共の場所において、公衆に不安若しくは恐怖を覚えさせるような特異な服装若しくは集団名を表示した服装で、い集、集会若しくは示威行為を行う集団」をも暴走族として取り扱うこととしている点は、一般国民の理解においてはむしろ社会通念に反する奇異なものとなり、定義規定にあるとの一事をもって正確な理解に達することは容易ではないとも考えられる。



以上の点から見て、本条例につき多数意見のような限定解釈をすることは、大法廷判決の示す第2の要件との関係でも適合的であると評価できる。

この点に関し、反対意見は、本条例2条7号が、本来の暴走族の外に「公共の場所において、公衆に不安若しくは恐怖を覚えさせるような特異な服装若しくは集団名を表示した服装で、い集、集会若しくは示威行為を行う集団」をも「暴走族」と定義している点を強調する。

しかし、「規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることができるかどうか」の判断は、定義規定だけに着目するのではなく、広く本条例中に存在するその他の関連規定をも勘案して決すべきものであり、そのような広い視点から判断すれば、本条例における「暴走族」につき多数意見のように限定解釈をすることは大法廷判決の示す要件にも合致し、十分に合理性を持つと考える。

3 本件では、限定解釈により規制の対象から除外される行為をした者は、この限定解釈により利益を受けることはあっても不利益を受けることはない。逆に限定解釈をしてもなお規制の対象から外れない行為をした者（本件の被告人はこれに該当する）は限定解釈をするかどうかでその利益に差異を生じない。一般国民は限定解釈により本条例が違憲無効とされることなく存続することによって本来の暴走族ないしこれに準ずる集団でないにもかかわらず規制の対象とされたり、そうでなくても一般的に表現の自由の保障に無関心な社会が到来するのではないかという懸念による心理的な「萎縮」の被害を受ける可能性が考えられないではないが、他方で暴走族の被害を予防できるというより現実的な利益を受けることを期待できる。これらのことを考慮すれば、利益考量の点からも、限定解釈をすることが適切妥当であると考える。

4 本条例は、広島市における暴走族の追放を眼目として、市民生活の安全と安心が確保される地域社会の実現を図るために制定されたものであり、地方自治の本旨に基づく市の責務遂行の一環として、それなりの評価がなされて然るべき性質のものである。

私は、本件につき第1審及び原審の判断を維持しつつ、憲法上広範に過ぎ



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

ると判断される部分については判決書の中でこれを指摘するにとどめ、後のことは広島市における早期かつ適切な改正等の自発的な措置にまつこととするのが至当であると考ええる。

裁判官藤田宙靖の反対意見は、次のとおりである。

多数意見は、本条例19条、16条1項1号、17条等について、これらの規定の規律対象が広範に過ぎるため本条例は憲法21条1項及び31条に違反するとの論旨を、いわゆる合憲限定解釈を施すことによって斥けるが、私は、本件においてこのような合憲限定解釈を行うことには、賛成することができない。

いうまでもなく、日本国憲法によって保障された精神的自由としての集会・結社、表現の自由は、最大限度に保障されなければならないのであって、これを規制する法令の規定について合憲限定解釈をすることが許されるのは、その解釈により規制の対象となるものとそうでないものとが明確に区別され、かつ合憲的に規制し得るもののみが規制の対象となることが明らかにされる場合でなければならず、また、一般国民の理解において、具体的場合に当該表現行為等が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準を、その規定自体から読み取ることができる場合でなければならないというべきである。この点多数意見は、本条例2条7号における「暴走族」概念の広範な定義にもかかわらず、目的規定である1条、並びに5条、6条、そして本条例施行規則3条等々の規定からして、本条例が規制の対象とするのは、専ら社会的通念上の暴走族及びそれに準じる者の暴走行為、集会及び祭礼等における示威行為に限られることが読み取れる、という。しかし、通常人の読み方からすれば、ある条例において規制対象たる「暴走族」の語につき定義規定が置かれている以上、条文の解釈上、「暴走族」の意味はその定義の字義通りに理解されるのが至極当然というべきであり（そうでなければ、およそ法文上言葉の「定義」をすることの意味が失われる）、そして、2条7号の定義を字義通りのものと前提して読む限り、多数意見が引く5条、6条、施行規則3条等々の諸規定についても、必ずしも多数意見がいうような社会的通念上の暴走族及びそれに準じる者のみを対象とするもの



ではないという解釈を行うことも、十分に可能なのである。加えて、本条例 16 条では「何人も、次に掲げる行為をしてはならない」という規定の仕方がされていることにも留意しなければならない。多数意見のような解釈は、広島市においてこの条例が制定された具体的な背景・経緯を十分に理解し、かつ、多数意見もまた「本条例がその文言どおりに適用されることになる」と、規制の対象が広範囲に及び、憲法 21 条 1 項及び 31 条との関係で問題があることは所論のとおりである」と指摘せざるを得なかったような本条例の粗雑な規定の仕方が、単純に立法技術が稚拙であることに由来するものであるとの認識に立った場合に、初めて首肯されるものであって、法文の規定そのものから多数意見のような解釈を導くことには、少なくとも相当の無理があるものと言わなければならない。

なお、補足意見が指摘するように、被告人の本件行為は、本条例が公共の平穩を維持するために規制しようとしていた典型的な行為であって、多数意見のような合憲限定解釈を採ると否とにかかわらず本件行為が本条例の規定自体に違反することは明らかである。しかしいうまでもなく、被告人が処罰根拠規定の違憲無効を訴訟上主張するに当たって、主張し得る違憲事由の範囲に制約があるわけではなく、またその主張の当否（すなわち処罰根拠規定自体の合憲性の有無）を当審が判断するに際して、被告人が行った具体的行為についての評価を先行せしむべきものでもない。そして、当審の判断の結果、仮に規律対象の過度の広範性の故に処罰根拠規定自体が違憲無効であるとされれば、被告人は、違憲無効の法令によって処罰されることになるのであるから、この意味において、本条例につきどのような解釈を採ろうとも被告人に保障されている憲法上の正当な権利が侵害されることはないということとはできない。

私もまた、法令の合憲限定解釈一般について、それを許さないとするものではないが、表現の自由の規制について、最高裁判所が法令の文言とりわけ定義規定の強引な解釈を行ってまで法令の合憲性を救うことが果たして適切であるかについては、重大な疑念を抱くものである。本件の場合、広島市の立法意図が多数意見のいうようなところにあるのであるとするならば、「暴



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

走族」概念の定義を始め問題となる諸規定をその趣旨に即した形で改正することは、技術的にさほど困難であるとは思われないのであって、本件は、当審が取えて合憲限定解釈を行って条例の有効性を維持すべき事案ではなく、違憲無効と判断し、即刻の改正を強いるべき事案であるとする。

裁判官田原睦夫の反対意見は、次のとおりである。

多数意見は、本条例がその文言どおりに適用されることになると、憲法21条1項及び31条との関係で問題があることを認めながら、限定的に解釈すれば、いまだ憲法21条1項、31条に違反するとまではいえない、とするが、私は、本条例は、通常の判断能力を有する一般人の視点に立ったとき、その文言からして、多数意見が述べるような限定解釈に辿りつくことは極めて困難であって、その規定の広範性ととも、その規制によって達成しようとする利益と規制される自由との間の均衡を著しく欠く点において、憲法11条、13条、21条、31条に違反するものと言わざるを得ないとする。以下、その理由を述べる。

1 本条例は、その規制の対象者及び規制の対象行為が極めて広範である。

(1) 規制対象者について

本条例は、多数意見の1の(1)に引用されているとおり、16条1項1号に該当する行為をし、かつ17条による市長（その権限受任者）の中止命令又は退去命令（以下、「中止命令等」という。）に違反した者を19条により刑事罰に処するものであるが、その適用対象者は、16条1項柱書に記載されているとおり「何人も」であって、本条例制定の目的とする「暴走族」ないし「それと同視することができる集団」という限定は付されていない。

多数意見は、本条例の目的規定や、本条例には暴走行為自体の抑止を眼目とする規定が数多く含まれていること、本条例の委任規則である本条例施行規則3条は、本条例17条の中止命令等を発する際の判断基準として暴走族であることを前提とする諸規定を設けていること等を総合すれば、「本条例が規制の対象としている『暴走族』は、本条例2条7号の定義にもかかわらず、暴走行為を目的として結成された本来的な意味における暴走族の外に



は、服装、旗、言動などにおいてこのような暴走族に類似し社会通念上これと同視することができる集団に限られるものと解され」とするが、本条例16条の「何人も」との規定を多数意見のように限定して解釈することは、通常の判断能力を有する一般人において、著しく困難であるというほかはない。しかも、本条例の制定過程における市議会の委員会審議において、本条例2条7号の暴走族の定義を「暴走行為をすることを目的として結成された集団をいう」と修正し、また16条1項につき、「何人も」とある原案に対して、「暴走族の構成員は」と修正する案が上程されたが何れも否決されているのであって、かかる条例制定経緯をも勘案すれば、多数意見のような限定解釈をなすことは困難であるというべきである。

(2) 規制対象行為について

本条例の中止命令等の対象となるのは、市の管理する公共の場所において、市の承認又は許可を得ないで、特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し（以下、両行為を合わせて「特異な服装等」という。）、円陣を組み、又は旗を立てる等威勢を示すことにより、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うことである（16条1項1号、17条）。

なお、上記施行規則3条は、中止命令等を行う場合の判断に際し勘案すべき事項を定めているが、その中には、後述する1号等、暴走族に直接結びつくものもあるが、「明らかに人物の特定を避けるために顔面の全部又は一部を覆い隠している者の存在」（2号）、「他の者を隔絶するような形での円陣等い集又は集会の形態」（3号）、「その他社会通念上威勢を示していると認められる行為」（6号）などは、その規定の対象行為自体からは直接暴走族に結びつくものではなく、かつその対象行為が広範であり、殊に6号は、何らの制限も加えられていない一般条項的な規定である。また、同規則自体は、本条例の内容を律するものではなく、中止命令等を発する場合の準則にすぎないものである。

以下、本条例が規制の対象とする主な行為について検討する。

ア 服装について



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

本条例17条は，「特異な服装」をして，い集又は集会することを規制の対象とする。施行規則3条1号は，「暴走，騒音，暴走族名等暴走族であることを強調するような文書等を刺しゅう，印刷等をされた服装等特異な服装を着用している者の存在」と規定し，「特異な服装」について一応の限定を付するかの如きであるが，同号は，本条例17条に定める「特異な服装」の解釈規定ではない。うえ，「特異な服装」は同号に限定されず，同号に該る服装を着用していなくても「特異な服装」をして「他の者を隔絶するような形での円陣等い集又は集会」（3号）をしていれば，中止命令等の対象となるとするものであって，結局服装について，「暴走族，又はそれに準ずる集団に属することを想起させるもの」に限定してはいないのである。

人が，道路や公園等開かれた公共の場所において，如何なる服装をするかは，憲法11条，13条の規定をまつまでもなく本来自由であり，それが公衆に不快感や不安感，恐怖感を与えるものであっても，それが，刑法や軽犯罪法等に該当しない限り，何ら規制されるべきものではない。

殊に，服装が思想の一表現形態としてなされる場合には，憲法21条との関係上，その表現行為は，尊重されなければならない。そして，その表現行為の中には，髪形や身体へのペインティング等をも含め，今日の社会常識からすれば，奇異なものも含まれ得るのであり，また例えば平和を訴える手段として骸骨や髑髏をプリントしたシャツを着用する等，一見それを見る者に不安感や恐怖感をもたらすものも存し得るが，それらの表現行為が軽々に規制されるべきでないことは言うまでもない。ところが本条例では，上記のような服装も中止命令等の対象となり得るのである。

イ 「顔面の全部若しくは一部を覆い隠す」行為について

本条例17条は，かかる行為につき，何らの限定も設けておらず，また施行規則3条2号は「明らかに人物の特定を避けるために顔面の全部又は一部を覆い隠している者の存在」を中止命令等発令の基準として定めているところ，それらの規定からは，顔面の全部又は一部を覆い隠す行為と暴走族等との直接の結びつきは認められないのである。

人物の特定を避けるために顔面の全部又は一部を覆い隠す行為は，日常の



社会生活においても時として見受けられるのであって、例えばいわゆる過激派集団の一部が参集する際に、ヘルメットを着用したうえでタオルで顔面を覆い隠していることは周知の事実であり、また、一部の宗教団体において、ヴェールで顔を覆い隠す等のことがなされている。それらの行為をも含めて、同人らがい集し又は集会を開催することが、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるときは、中止命令等の対象となり得るのである。

ウ 「い集」行為について

「い集」とは「蟬（はりねずみ）の毛のように、多く寄り集まること」（広辞苑第5版）を意味しているが、い集している集団は、集会と異なり、その参加者に主観的な共同目的はなく、個々人が、その自由な意思の下に、単なる興味目的や野次馬としても含めて、随時集っている状態である。

憲法11条や13条の規定をまつまでもなく、民主国家においては、道路や公園等、公共に開かれた空間を人々は自由に移動し、行動することができるのであるが、本条例は、「い集」した集団が「特異な服装等」をしていれば、その規制の対象にするものである（なお、本条例は、市の管理する公共の場所で市の承諾又は許可を得ないで、上記のごとき「い集」をすることを中止命令等の対象としているが、「い集」している集団には、主催者なるものはあり得ず、予め市の承諾又は許可を得る主体は存し得ないのであり、従って「市の承諾又は許可を得たい集」なるものは有り得ないのである。それ故、本条例に基づいて、い集している集団に対して、中止命令等を発令し、その命令違反を刑事罰に問うことは、不能な条件を付した構成要件に該当する行為を犯罪に問うものであって、その点においても憲法31条に違反するものと言わざるを得ない。）。

(3) 規制の対象が広範囲であるが故の違憲

以上、(1)、(2)で検討したとおり、本条例の規制対象者は、本条例の目的規定を超えて「何人も」がその対象であり、その対象行為は、本条例の制定目的を遥かに超えて、特異な服装等一般に及び得るのであって、その対象行為は余りに広範囲であって憲法31条に違反すると共に、民主主義国家であれば当然に認められるいわば憲法11条、13条をまつまでもなく認められる



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

行動の自由権を侵害し、また、表現、集会の自由を侵害するものとして憲法21条に違反するものであると言わざるを得ない。

2 本条例は、その規制によって達成しようとする利益と、規制される自由との間の均衡を著しく欠いている。

(1) 本条例の保護法益及び侵害行為について

ア 本条例の保護法益について

本条例は、暴走族による示威行為等を規制することによって、市民生活の安全と安心が確保される地域社会の実現を図ることを目的として制定されたものである（1条）が、本条例が刑事罰をもって保護しようとする利益は、上記の市民生活の安心と安全の確保のうち、市の管理する公共の場所を市民（公衆）が、特異な服装等をしている者の威勢行為によってもたらされる「不安」や「恐怖」を抱くことなく、安心して利用することができるという利益であり、市民生活の安心と安全のうちの極く限られた場面における利益である。しかも、その「不安」や「恐怖」は、次に述べるように具体性を伴うものではなく、漠としたものでしかない。

イ 本条例が抑止しようとする侵害行為

本条例が刑事罰をもって抑止しようとする行為は、上記のとおり特異な服装等をしてい集又は集会している者が威勢を示すことによって公衆に「不安」や「恐怖」をもたらす行為である。その威勢行為それ自体は、その文言から明らかな如く、具体的な犯罪行為そのものや犯罪行為を想起させる行為ではない。また、威勢を示す行為によってもたらされる「不安」や「恐怖」の具体的内容を本条例は規定していないが、少なくとも具体的な犯罪事実が発生することないしその虞に対する「不安」や「恐怖」ではないことは、その規定内容からして明らかである。そうすると、本条例によって抑止しようとする「不安」や「恐怖」の対象は、未だ犯罪事実として捉えることができない段階のものを意味しているものと解されるのであり、本条例の立法事実をも踏まえれば、精々で特異な服装等をしてい集又は集会している者から「絡まれる」、「因縁をつけられる」、「睨まれる」、「凄まれる」おそれ等による「不安」や「恐怖」を意味するものと解される。本条例は、そのよ



うな漠たる「不安」や「恐怖」をもたらすおそれのある威勢行為を抑止しようとするものである。

(2) 本条例の規制対象行為と規制内容

本条例の規制対象行為は、公共の場所における服装等の自由という、民主主義社会における、いわば憲法11条や13条によって保障される以前の自由の範疇に属する自由な行動に対する規制であり、又服装等によってなされる表現の自由、かかる表現者による集会の自由に対する規制である。

しかも、その規制内容は、「行為の中止又は当該場所からの退去を命じる」という、個々人が有している上記自由に対する直接的な規制である。即ち「特異な服装等」をしている者に対し、その中止即ちその服装の脱衣（ボディペインティングであれば、脱色する等）やい集、集会の解散を命じ、あるいは公共の場所からの退去を命じることができるのである（本件では、市長に代行して本条例に基づく中止命令等を発する権限を与えられた市職員は、被告人に対し、「条例違反になるから、特攻服を脱ぐか、すぐ退去しなさい」と命じている。）。

(3) 本条例の保護法益ないし侵害行為と規制内容は、合理的均衡を著しく失っている。

本条例が保護しようとする法益は、上述のとおり市が管理する公共の場所を利用する公衆が「不安」又は「恐怖」を抱くことなく利用できる利益であり、また、規制しようとする侵害行為は、かかる「不安」又は「恐怖」を生じさせるような威勢を示す行為であるが、その「不安」や「恐怖」の内実は、具体的な犯罪事実の発生やその虞以前の漠とした「不安」、「恐怖」でしかない。

それに対して、本条例が市長による中止命令等という行為を介してではあるが、刑事罰をもって規制しようとする行為は、服装等の自由、行動の自由という憲法によって保障される以前の本来的自由権であり、また表現、集会の自由である。しかも本条例は、前記のとおりそれらの自由を直接規制するものである。

しかし、上記の自由は、民主主義国家における根源的な自由として最大限



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

保護されるべきものであり、その規制が一般的に認められるのは、当該公共の場所たる道路の交通秩序の維持（道路交通法6条4項、76条4項）や公園における利用者相互の調整（広島市公園条例4条4項4号（公園において集会その他これらに類する催しのために公園の全部又は一部を独占して利用する場合に市長の許可を要する。）、5条7号（公園の利用者に迷惑を及ぼす行為の禁止））等、公共の場所の管理に必要とされる限度に止まるのであって、それを超えて、上記の自由を規制するには、公共の安全の確保、危険の防止等、その規制の必要性を合理的に認め得るに足りるだけの事由が存するとともに、その規制が、その目的達成のために最低限必要な範囲に止まることが必要であるというべきである。

ところが、前記のとおり、本条例によって保護されるのは、市が管理する公共の場所を利用する公衆の漠とした「不安」、「恐怖」にすぎず、他方規制されるのは、人間の根源的な服装や行動の自由、思想、表現の自由であり、しかもそれを刑罰の威嚇の下に直接規制するものであって、その保護法益ないし侵害行為と規制内容の間の乖離が著しいと解さざるを得ない。

したがって、かかる視点からしても、本条例は憲法11条、13条、21条、31条に反するものであると言わざるを得ないのである。

3 限定解釈について

多数意見は、本条例を限定的に解釈することにより、違憲の問題は克服できるとし、また、堀籠裁判官は、その補足意見において、本条例につき合理的限定解釈ができる由縁を敷衍される。

最高裁判所は、これ迄に、堀籠裁判官の補足意見で引用される判例ほかにおいて、憲法違反の有無が問題となり得る法律や条例につき、限定解釈をなすことにより、当該事案との関係において違憲の問題が生じないとの判断を示してきた。

私も過去の最高裁判所が示してきたような限定解釈の可能性を否定するものではない。しかし、それらの判例において、常に反対意見や意見が表明されているように、如何なる場合に限定解釈により合憲として判断できるかについては、なお意見が岐れていたところである。



私は、形式的には法律（条例）が憲法 21 条、31 条等の諸原則に抵触するにかかわらず、それを限定解釈によって合憲と判断できるのは、その法律（条例）の立法目的、対象とされる行為に対する規制の必要性、当該法律（条例）の規定それ自体から、通常人の判断能力をもって限定解釈をすることができる可能性、当該法律（条例）が限定解釈の枠を外れて適用される可能性及びその可能性が存することに伴い国民（市民）に対して生じ得る萎縮的效果の有無、程度等を総合的に考慮し、限定解釈をしてもその弊害が生じ得ないと認められる場合に限られるべきであると考ええる。

かかる視点から見たとき、1 において検討したように、本条例は、その規定の文言からして、通常の判断能力を有する一般人にとって、多数意見が述べるような限定解釈をすべきものと理解することは著しく困難であり、それに加えて、2 で述べたとおり、その保護法益ないし侵害行為と規制される自由との間に合理的均衡を著しく欠いているものと言わざるを得ないのであって、かかる点からしても本条例の合憲性を肯定することはできない。

多数意見のように限定解釈によって、本条例の合憲性を肯定した場合、仮にその限定解釈の枠を超えて本条例が適用されると、それに伴って、国民（市民）の行動の自由や表現、集会の自由等精神的自由が、一旦直接に規制されることとなり、それがその後裁判によって、その具体的適用が限定解釈の枠を超えるものとして違法とされても、既に侵害された国民（市民）の精神的自由自体は、回復されないものであり、また、一旦、それが限定解釈の枠を超えて適用されると、それが違憲、無効であるとの最終判断がなされるまでの間、多くの国民（市民）は、本条例が限定解釈の枠を超えて適用される可能性があり得ると判断して行動することとなり、国民（市民）の行動に対し、強い萎縮的效果をもたらしかねないのである。

なお、私は、暴走族が公共の場所において傍若無人の行動をなすことによって、公共の場所の一般的利用者の利用が妨げられるのを防止すべく、条例を以て規制すること自体は適法であると考ええる。そして、本条例は、一応その目的の下に制定されたものであり、本件における被告人の行為は、本条例が目的とした主要な規制対象行為そのものに該当するといえる。しかし、以



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

上検討したとおり、本条例自体が違憲無効である以上、被告人の行為を罪に問うことができないのは、やむを得ないといえよう。

（裁判長裁判官 堀籠幸男 裁判官 藤田宙靖 裁判官 那須弘平 裁判官 田原睦夫 裁判官 近藤崇晴）

弁護人田中千秋の上告趣意

第1 総論

原判決には、広島市暴走族追放条例（平成14年条例第39号。以下「本条例」という。）19条、17条、16条1項1号の各規定が憲法21条1項、31条に違反するとはいえないとした点、本条例17条に基づく広島市の被告人らに対する中止及び退去命令が憲法21条1項に違反するとはいえないとした点において、憲法解釈に誤りがある。

第2 憲法21条1項違反について

1 表現の自由の重要性（芦部信喜「憲法（新版）」160頁、同「憲法学III（増補版）」253頁参照）

（1） 憲法21条1項は「集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。」と規定する。

（2） 表現の自由には、個人が言論活動を通じて自己の人格を発展させるという個人的な価値（自己実現の価値）、及び言論活動によって国民が政治的意思決定に関与するという、民主政に資する社会的な価値（自己統治の価値）が認められると解されている。

このような自己実現、自己統治は、いわゆる「思想の自由市場」を前提条件としている。すなわち、個人が言論活動を通じて自己の人格を発展させるとともに、言論活動によって国民が政治的意思決定に関与するためには、社会において意見の多様性が確保されなければならない、そのためには思想・情報の自由



な交換が可能でなければならない。かかる「思想の自由市場」を確保する上で、個人に表現の自由を保障する必要があるのである。

- (3) 上記のような表現の自由認められる価値から、表現の自由は、憲法上、優越的地位が認められると解されている。

2 集会の自由の重要性

- (1) 集会の自由は、前記のとおり、表現の自由を保障する憲法21条1項で直接に保障されている。
- (2) 集会は、集団または団体としての思想・意見の表明を伴うのが通常であるため、言論・出版の自由（いわゆる狭義の表現の自由）と同様に、自己実現・自己統治の価値が認められる。

最高裁判所の判例も、「集会は、国民が様々な意見や情報等に接することにより自己の思想や人格を形成、発展させ、また、相互に意見や情報を伝達、交換する場として必要であり、さらに対外的に意見を表明するための有効な手段であるから、憲法21条1項の保障する集会の自由は、民主主義社会における重要な基本的人権として特に尊重されなければならない」（最大判平成4・7・1民集46巻5号437頁）として、集会の自由に自己実現、自己統治の価値が認められることを明らかにしている。

したがって、集会の自由も、言論・出版の自由と同様に、憲法上、優越的地位が認められるというべきである。

- (3) のみならず、「集会の自由は、有力な表現手段を持たない一個人にとっては『効果的な表現行為』を実現可能にするものであるばかりか、集団構成員間の情感上の相互作用、連帯感、信奉心の醸成など通常の表現の自由では代替できない『独自の価値』を有するものである」（佐藤幸治「憲法」544頁）。
- (4) 現代においては、インターネットが普及したことにより、個人が公衆に対し



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

て意見・情報の伝達・交換を行うことが可能となっている。しかし、インターネットにおける情報はあふれており、個人の意見の表明はその情報の海の中に埋もれ、散発的なものになってしまうことが大半である。公衆に対して自己の意見を表明する場合、集会を開催し、個人が団体として結集した上で公衆に直に見える形で公衆に訴える方が、自己の意見を公衆に対して効果的にアピールすることが可能である。さらに、集団構成員間の情感上の相互作用、連帯感、信奉心の醸成についても、人と人が直接に接する集会による方が、得られるところをはるかに大きい。

したがって、前記の集会の自由の価値は、インターネットが普及した現代社会でも、前記集会の価値は同様に認められるものであり、集会の自由の重要性が減ずるところはないというべきである。

3 表現の自由及び集会の自由の制約根拠

(1) 「公共の福祉」による制約

憲法21条1項は、集会の自由を含む表現の自由を無制限に保障したものでなく、公共の福祉のため必要最小限度の制約を受けることはやむをえない（最小判昭59・12・18刑集38巻12号3026号参照）。

(2) 集会の特殊性

とくに、集会は、多数人が、有限の一定場所・施設を、一時的に占有・利用する性質がある。集会は、行動を伴うこともあるから、特定メンバーの非公開集会の場合を除き、公共用物ないし公共の場所を使用して行われる公開集会の場合には、他者の権利・自由と矛盾衝突することがありうる。これを回避するため、他者の権利・自由との調整が必要であり、その観点から集会の自由も必要不可欠な最小限度の制約を受けることはやむをえない。

(3) パブリック・フォーラム理論



そもそも集会は、屋内・屋外いずれについても、場所を確保しなければ成立しない性質のものである。

街路及び公園のような公共用物は、歴史的・伝統的に集会や表現活動と結びついてきており、いわゆる公共の広場（パブリック・フォーラム）として、集会や表現活動のために開かれた場所とされてきた。現在でも、集会のための広場の多くは、地方公共団体の管理する公園などであり、集会用の建物の多くも、公会堂・公民館など地方公共団体の管理するものである。

そのような公共の場所での集会が容易に規制されるとすれば、集会という形態での表現活動は極めて困難となり、集会の自由の保障は死に瀕する。むしろ前記の歴史的経緯からすれば、公園等の公共の場所における集会や表現活動は、公共の場所本来の目的に合致した利用であるというべきである。

したがって、そのような公共用場所・施設を集会に利用させるか否かの管理権者の裁量は、厳格に統制されるべきであって、そこで行われる表現活動の規制については、合憲性を厳格に検討しなければならない（いわゆる「パブリック・フォーラム理論」）。

そして、私鉄の駅構内でのビラ配りを鉄道営業法35条、刑法130条により処罰することが違憲でないかが争われた事件（最小判昭59・12・18刑集第38巻12号3026頁）で、伊藤正己裁判官は、「ある主張や意見を社会に伝達する自由を保障する場合に、その表現の場を確保することが重要な意味をもっている。特に表現の自由の行使が行動を伴うときには表現のための物理的な場所が必要となってくる。この場所が提供されないときには、多くの意見は受け手に伝達することができないといつてもよい。一般公衆が自由に出入りできる場所は、それぞれその本来の利用目的を備えているが、それは同時に、表現のための場として役立つことが少なくない。道路、公園、広場などは、そ



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

の例である。これを『パブリック・フォーラム』と呼ぶことができよう。このパブリック・フォーラムが表現の場所として用いられるときには，所有権や，本来の利用目的のための管理権に基づく制約を受けざるをえないとしても，その機能にかんがみ，表現の自由の保障を可能な限り配慮する必要があると考えられる」として，「パブリック・フォーラム理論」を認める補足意見を述べている。

(4) 小括

前記のとおり，集会の自由には自己実現・自己統治の価値に基づく優越的地位がみとめられるのみならず，有力な表現手段を持たない一個人にとっては「効果的な表現行為」を実現可能にするものであるばかりか，集団構成員間の情感上の相互作用，連帯感，信奉心の醸成など通常の表現の自由では代替できない「独自の価値」を有するものである。

とすれば，集会の自由の行使が外部的行動を伴う点で他者の権利・自由と矛盾衝突する可能性が高いからといって，安易な規制は許されるべきではない。

むしろ，公園等の公共の場所における集会や表現活動は，公共の場所本来の目的に合致した利用であるというべきであり，公共の場所における集会の自由は最大限保障されるべきである（パブリック・フォーラム理論）。

とすれば，公共の場所における集会の自由の規制については，厳格な基準による審査を必要としなければならないのである。

4 本条例の文面上の違憲性について

(1) 明確性の理論

第1審における弁論要旨（4頁）でも論じたとおり，表現の自由に制限を加える法令は，その漠然不明確性が表現行為に対して萎縮の効果（本来合憲的に行うことのできる表現行為をも差し控えさせてしまう効果）を及ぼすこ



とから、その法令の内容に明確性が強く要求され、法文上明確にする余地が残されている限り、法規それ自体が違憲無効（文面上無効）とされるべきである（「漠然性のゆえに無効」の法理）。

また、法文は一応明確でも、規制の範囲があまりにも広汎で違憲的に適用される可能性のある法令も、その存在自体が表現の自由に重大な脅威を与える点で、不明確な法規の場合と異ならない。よって、そのような法令も、法規自体が違憲無効となると解される（「過度の広汎性のゆえに無効」の法理）。

（2）最高裁判所の判例

最高裁判所昭和59年12月12日大法廷判決では、「表現の自由は、前述のとおり、憲法の保障する基本的人権の中でも特に重要視されるべきものであつて、法律をもつて表現の自由を規制するについては、基準の広汎、不明確の故に当該規制が本来憲法上許容されるべき表現にまで及ばされて表現の自由が不当に制限されるという結果を招くことがないように配慮する必要がある、事前規制的なものについては特に然りというべきである。法律の解釈、特にその規定の文言を限定して解釈する場合においても、その要請は異なるところがない。」として、表現の自由に対する漠然又は広汎な規制を戒めている。

その上で、「表現の自由を規制する法律の規定について限定解釈をすることが許されるのは、その解釈により、規制の対象となるものとそうでないものとが明確に区別され、かつ、合憲的に規制し得るもののみが規制の対象となることが明らかにされる場合でなければならず、また、一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることができるものでなければならない（最高裁昭和48年（あ）第910号同50年9月10日大法廷判決・刑集29巻8号489頁参照）。」ただし、かかる制約を付さないとすれば、規制の基



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

準が不明確であるかあるいは広汎に失するため，表現の自由が不当に制限されることとなるばかりでなく，国民がその規定の適用を恐れて本来自由に行い得る表現行為までも差し控えるという効果を生むこととなるからである。」と論じている。

さらに，前記最高裁昭和59年大法廷判決の反対意見では，下記の通り，「漠然性のゆえに無効」及び「過度の広汎性のゆえに無効」の法理が，より明確に示されている。

「基本的人権のうちでも特に重要なものの一つである表現の自由を規制する法律の規定が不明確であつて，何が規制の対象となり，何がその対象とならないのかが明確な基準をもつて示されていないときは，国民に対してどのような行為が規制の対象となるかを適正に告知する機能を果たしておらず，また，規制機関による恣意的な適用を招く危険がある。その結果，国民がその規定の適用を恐れて本来自由にすることができる範囲に属する表現までも差し控えるという効果の生ずることを否定できない。したがつて，表現の自由を規制する法律の規定は，それ自体明確な基準を示すものでなければならない。殊に，表現の自由の規制が事前のものである場合には，その規定は，立法上可能な限り明確な基準を示すものであることが必要である。それ故，表現の自由を規制する法律の規定が，国民に対し何が規制の対象となるのかについて適正な告知をする機能を果たし得ず，また，規制機関の恣意的な適用を許す余地がある程に不明確な場合には，その規定は，憲法二一条一項に違反し，無効であると判断されなければならない。

また，表現の自由を規制する法律の規定自体が何を規制の対象としているのかという点について不明確ではないとしても，憲法上規制することが許されない行為までも規制の対象とするものである場合には，同様に，本来許容されるべき行為の自己抑制を招くものといわなければならない。したがつて，表現の自由を規制する法律の規定の適用範囲が広汎に過ぎ，右規定が本来規制の許されるべきでない場合にまで適用



される可能性を無視し得ない場合には、やはり憲法二一条一項によつて違憲無効と判断されなければならない。」

(3) 本件へのあてはめ

ア 本条例16条1項1号にいう「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会」という文言は不明確であり、同条項号は、憲法21条1項が保障する集会の自由を侵害し、違憲である。

イ 「不安」、「恐怖」は、人間の主観的、内面的な感情あるいは精神状態であり、どのようなものを見て人が「不安」、「恐怖」を覚えるかは相対的なものであるから、公衆の不安度、恐怖度を客観的に測定することは不可能である。本条例16条1項1号において行為の主体が「何人も」と規定されていることを考え合わせると、「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような」という文言が具体的に何を指すかは、その文言自体から一義的に明確にされているとはいえないというべきである。

具体的にいうと、現代の社会においては多様な服装・ファッションがあふれており、サイズがかなり大きな服や金・銀のアクセサリを身に付け、ズボンを腰の位置で履くなどに見られる、いわゆるヒップホップ・ファッションをした若者たちも一般的に見られるところである。彼らが、多人数で街中の公園などでたむろしているのを見れば、見る人によっては、不安、恐怖を覚えることもあるだろう。また、広島でもそうであるが、各地方の祭りには、よさこい用のハッピーを着た人々の集団も多く見られるところである。そのハッピーの中には、いわゆる暴走族の特攻服に類似したデザインのものも多数存在している。そのようなデザインのハッピーを着た集団が祭りの会場で集まっていると、人によっては、いわゆる暴走族集団を見たときと同様の「不安」「恐怖」を覚えることも十分にありうる。上記のような服装・ファッション



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

ョンをした人々の集まりは、集会の自由、または服装の自由（憲法13条、幸福追求権）に基づく正当な権利の行使であり、まさか本条例は、上記の集まりを直ちに処罰する目的に出たものではないであろう。しかし、本条例16条1項1号からすれば、その集まりも処罰の対象に含まれるおそれがある。

上記の例にみられるように、本条例16条1項1号の「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会」という文言からは、一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準を読みとることができないといわざるをえない。したがって、本条例16条1項1号は、憲法21条1項が保障する集会の自由を侵害し、違憲というべきである。

ウ 第1審の弁論要旨（6頁）に記載したとおり、本条例16条1項1号が合憲となるには、「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会」という不明確な文言にとどめるのではなく、直截に禁止される集会の態様を列挙すべきであった。下に列挙するように、他の地方公共団体における類似の条例では、集会の態様を明らかにし、表現の自由の保障に配慮した文言になっているのである。

福島県暴走族等根絶条例

（威勢を示す行為の禁止）

第14条 何人も、多数の人が集まっている公共の場所において、集団で、暴走族の名称その他の暴走族であることを誇示する文字、図形等を表示した衣服、鉢巻等を当該文字、図形等が公衆の目に触れるような状態で着用し、又は暴走族であることを誇示する文字、図形等が表示された旗、のぼり等を掲げることにより、暴走族であることの威勢を示してはならない。

神奈川県暴走族等の追放に関する条例



(暴走行為を助長する行為の禁止)

第 15 条

- (2) 暴走行為を行い、又は見物する目的で公共の場所に集合した場合において、
現に暴走行為を行い、又はまさに行おうとしている者に対し、声援、拍手、手
振り、身振り又は旗、のぼりその他これらに類する物を振ることにより、当該
暴走行為をあおること。

京都府暴走族等の追放の促進に関する条例

(暴走行為目的での集合等の禁止)

第 14 条 何人も、次に掲げる行為をしてはならない。

- (2) 祭礼、興行その他の催物に際し、多数の者が集まっている公共の場所で、暴走
族の名称その他の暴走族であることを誇示する表示の刺しゅう等をした衣服等を
公衆の目に触れるように着用又は所持をして集合し、又は行進した場合において、
暴走族であることを誇示する旗を振り、奇声を発する等公衆に不安又は恐怖を覚
えさせるような方法で当該暴走族の威勢を示すこと。

エ この点、原判決は、本条例が処罰対象とするのが、単に「公衆に不安又
は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと。」ではなく、それが、
暴走族集団に見られる「特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠
し、円陣を組み、又は旗を立てるなど威勢を示すことにより行われた」際に、
中止命令、退去命令を出すことが可能となり、市長からの上記中止命令、退
去命令に違反した場合に初めて処罰対象となることを理由に、「公衆に不安
又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと。」とは、外部から客
観的に判断することが特に困難であるとまではいえなし、まして、条例執
行者の主観的判断に委ねることになるともいえず、本条例 1 6 条 1 項 1 号が
不明確であるなどとはいえないとする。このように、原判決は、本条例 1 6



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

条1項が、同17条を考え合わせることを前提に、同16条1項1号の「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと。」という文言は不明確ではないと論ずるようである。

しかし、本条例16条1項の合憲性を判断するに際し、同17条を考え合わせる前提自体にそもそも誤謬が存する。控訴趣意書（5頁）にも述べたとおり、同16条1項1号は「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと」を事前に一般的に禁止した規定であるのに対し、同17条は、同16条1項1号の行為をした場合に、さらに同17条所定の要件が加わることで、はじめて当該行為の中止などを命ずるという事後規制ができる旨定めた規定である。同17条の「特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てるなど威勢を示すことにより行われた」という文言は、同16条1項1号の「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと」より狭い概念である以上、前者の文言を考え合わせることで後者の文言が明確になることにはならないのである。したがって、本条例16条1項1号の文言の明確性を判断するには、あくまで同17条の文言を考え合わせることはできないのであり、そうすると「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと。」という文言は不明確といわざるをえないのである。

かかる前提の誤謬を措いたとしても、「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会を行うこと。」が不明確でないと断ずる原判決の根拠にはさらに誤りが存する。原判決は、本条例17条の「特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てるなど威勢を示すことにより行われた」という文言に「暴走族集団に見られる」という限定を付している。しかし、そもそも本条例第2条の「暴走族」とは、①「暴走

行為をすることを目的として結成された集団」のみならず、②「公共の場所において、公衆に不安もしくは恐怖を覚えさせるような特異な服装もしくは集団名を表示した服装で、い集、集会もしくは示威行為を行う集団」をもいう。前記の限定を付したとしても、本条例17条は、「公共の場所において、公衆に不安もしくは恐怖を覚えさせるような特異な服装もしくは集団名を表示した服装で、い集、集会もしくは示威行為を行う集団」に見られる「特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てるなど威勢を示すことにより行われた」と、同様の言葉を繰り返すにすぎない。とすれば、かかる本条例17条と同16条を考え合わせたとしても、「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような」という言葉を繰り返すにすぎず、同16条の「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるようない集又は集会を行うこと。」という文言は不明確なまま、といわざるをえないのである。

上記のとおり、原判決の解釈によっても、本条例16条1項1号の規制の対象となるものとそうでないものが明確に区別され、かつ、合憲的に規制し得るもののみが規制の対象となることが明らかにされる場合とは到底いえず、また、一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることは不可能である。したがって、原判決の判断こそ失当といえるべきである。

5 本条例の内容上の違憲性について

(1) 違憲審査基準（一般論）

ア 精神的自由は、立憲民主政の政治過程にとって不可欠の権利であるから、経済的自由に比べて優越的地位を占めるとされている。したがって、精神的自由に対する規制は、経済的自由に対する規制より厳格な基準により審査さ

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

れなければならないと解される（二重の基準）。そして，最高裁判所の判例も，「集会の自由の制約は，基本的人権のうち精神的自由を制約するものであるから，経済的自由の制約における以上に厳格な基準の下にされなければならない」（最小判平成7・3・7民集49巻3号687頁）として，二重の基準を承認していると考えられる。

イ ただ，集会の自由を含む精神的自由に対する制約が，経済的自由に対する制約より厳格な審査基準によるとしても，具体的にどのような審査基準によるべきであるかは，問題となっている権利・自由の内容・形態，規制の目的・態様等によってさらに細かく考えていく必要がある（芦部信喜「憲法（新版）」100頁参照）。

この点，表現の自由の規制目的・態様に着目した準則として，表現の内容にかかわる規制と表現内容に中立的な規制とを区別し，原則として，後者には前者に比べて緩やかな違憲審査基準が妥当するという基準がある（表現内容規制・表現内容中立規制二分論）。

第1審の弁論要旨でも述べた（9頁）とおり，表現内容規制は，表現内容を差別して，民主主義社会の存立に不可欠な公的討論をゆがめてしまい，自己実現・自己統治の前提である「思想の自由市場」を根底から破壊しかねない重大な規制である。したがって，表現内容規制による表現の自由に対する不当な制約を防止するために，同規制に対しては厳格な基準でその合憲性を判断しなければならない。他方，表現内容中立規制は，表現の自由の存立基盤そのものを直接に破壊するものではなく，表現内容規制より緩やかな基準でその合憲性を判断してよいといえる。これらの理由から，表現内容規制・表現内容中立規制二分論は基本的に妥当である。

ただし，内容中立規制も，内容規制と明確に区別できない場合があるのみ

ならず、表現の自由を脅かす恐れがある点では、内容規制と同様である。あくまで、表現内容規制・表現内容中立規制二分論も、表現の自由の保障を十全にするための準則であるから、表現内容中立規制であっても、表現の内容や規制の目的・態様によっては、表現内容規制と同様の厳格な基準を用いるべき場合があることはいうまでもない。

最高裁判所の判例は、表現内容規制・表現内容中立規制二分論を正面から採用しているものではないとされる。しかし、公務員の政治的行為の規制の合憲性が争われた猿払事件（最大判昭49・11・6刑集28巻9号393頁）で、「意見表明そのものの制約」「その行動のもたらす弊害の防止をねらい」とする制約とが区分され、選挙運動としての戸別訪問禁止合憲性が争われた事件（最大判昭56・6・15刑集35巻4号205頁）で「意見表明そのものの制約」「意見表明の手段方法のもたらす弊害」の防止を目的とする制約とが区分されて論じられており、表現内容規制・表現内容中立規制二分論に近似した見解をとっているといえるのである。

ウ また、表現の自由の規制目的・態様に着目した準則として事前抑制禁止の法理がある。同法理は、『思想の自由市場』を確保するためにも、事前抑制による「事後処罰に見られない致命的な（直接かつ回復しがたい）『萎縮効果』が及ぶことを防止するためにも、必須の前提」（芦部信喜「憲法学III」359項）であり、憲法21条1項の表現の自由の保障の内容に含まれていると解される。

かかる事前抑制禁止の法理も例外を認めない絶対的なものではないが、事前抑制が表現の自由にもたらす重大な影響からすれば、表現行為を事前に抑制する立法については、事後処罰による規制より厳格な基準により合憲性が審査されなければならないことはいうまでもない。



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

オ このように、違憲審査基準について、二重の基準を基礎に、問題となっている権利・自由の内容・形態、規制の目的・態様等によってさらに細かく考えていく考え方は、最高裁判所の判例と合致するものというべきである。「昭和50年以降の最高裁大法廷の判例においては、基本的人権を規制する規定等の合憲性を審査するに当たっては、多くの場合、それを明示するかどうかは別にして、一定の利益を確保しようとする目的のために制限が必要とされる程度と、制限されうる自由の内容及び性質、これらに加えられる具体的制限の態様及び程度等を具体的に比較較量するという利益較量論を採っており、その際の判断指標として、事案に応じて『明白かつ現在の危険』の原則、『不明確ゆえの無効』の原則、『必要最小限度』の原則、『LRA』の原則などその他の厳格な審査基準ないしはその精神を合わせ考慮したものが見られる。もっとも、その他の厳格な基準の活用については、ア priori に、表現の自由の規制措置の合憲性の審査基準としてのこれらの全部ないし一部が適用される旨を一般的に宣言しないのはもちろん、例えば『LRA』の原則などといった講学上の用語をそのまま用いることも少ない。また、いくつかが挙げられている厳格な基準のどれを活用するかについては、規制される人権の性質、規制措置の内容及び態様の具体的事案に応じて、その処理に必要なものを適宜選択して適用するという態度を採って」いるのである。（最高裁判所判例解説〔民事編平成4年度〕242頁、成田新法事件、最大判平4・7・1民集46巻5号437頁）

(2) 本条例16条1項1号についての違憲審査基準とあてはめ

ア 本条例16条1項1号は、集会の自由に対する規制立法であって、前記の二重の基準が妥当する。

そして、第1審の弁論要旨（14頁）で述べたとおり、本件条例の名称が



「広島市暴走族追放条例」とされていることや本条例の立法過程に関する川恵史の証言等を考慮すれば、同条項号は「公衆に不安または恐怖を覚えさせるような」態様の集会を規制した内容中立規制ではなく、いわゆる暴走族集団の「い集又は集会」自体を規制した内容規制にほかならない。また、同2条で「公共の場所」は、「道路、公園、広場、駅、空港、桟橋、駐車場、興業場、飲食店その他の公衆が通行し又は出入りすることができる場所をいう」として、所有者・管理者が公私の別に関係なく、非常に広汎な場所にわたっており、同条項号の規制範囲は包括的である以上、同条項号は「公共の場所」における「い集又は集会」のみを規制したことを理由に内容中立規制とする立論も不可能である。これらの理由から、同条項号が集会の内容を規制する立法であることは明らかである。原判決は、同条項号の内容審査においても、同条項号と中止・退去命令を定めた同17条を考え合わせる誤謬を繰り返しており、表現内容中立的規制と考える余地もないではないとし、暴走族集団に属するものの表現内容自体を直接的に規制するものとは言い難いとした点は失当といわざるをえない。

さらに、同条項号は、「公衆に不安または恐怖を覚えさせようない集又は集会」を行うために、当該公共の場所の所有者又は管理者の承諾又は許可を要求しているから、集会に対する事前の抑制であることは明らかである。

イ 要するに、同条項号は、集会の内容に着目し集会を事前に規制するという集会の自由を極めて強度に制約する規定なのである。とすれば、その合憲性については、集会の自由の不当な制約を抑止するために、明白かつ現在の基準を制約手段の必要最小限度性により補完した特に厳格な基準で審査をなすべきである。すなわち、同条項号は、①ある表現行為が近い将来、ある実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であること、②その実質的害悪が極めて



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

重大であり、その重大な害悪の発生が時間的に切迫していること、③当該規制手段が前記害悪を避けるのに必要不可欠であること、の三要件がみたされない限り違憲とすべきである。

最高裁平成7年3月7日第三小法廷判決（民集49巻3号687頁・泉佐野市民会館事件）も、市民会館の使用不許可の事由として条例が定める「公の秩序をみだすおそれがある場合」とは、「本件会館における集会の自由を保障することの重要性よりも、本件会館で集会が開かれることによって、人の生命、身体又は財産が侵害され、公共の安全が損なわれる危険を回避し、防止することの必要性が優越する場合をいうものと限定して解すべきであり、その危険性の程度としては、単に危険な事態を生ずる蓋然性があるというだけでは足りず、明らかな差し迫った危険の発生が具体的に予見されることが必要であると解するのが相当である」と判示し、「明白かつ現在の危険の基準」に近似した基準を採用した。

本条例16条1項1号は、規制の対象を「公共の場所」として、前記市民会館における集会のみを規制した条例より更に広く集会を規制するものであるから、明白かつ現在の基準を用いることが妥当であることはいうに及ばず、それより厳格な基準を用いることにも、最高裁判所の判例の趣旨に照らして、十分な理由があるというべきなのである。

ウ そこで、前記①～③の要件を本件にあてはめてみるに、まず、①につき、第1審の弁論要旨（16頁）でも述べたように、広島では、1999年のえびす講暴動の例から集会の暴徒化が意識されるとしても、暴走族の集会は、定期的に、大体決まった場所に、特攻服と呼ばれる刺しゅうの施された服を着て集まり、旗を立て、その周りに円陣を組み、「声だし」をすることを内容とするものにすぎず、暴走族の集会行為の場で一般的に暴走族が一般市民



に向かって暴行を働いたり、その他犯罪行為に及んだりしたという事実は証拠上認められない。とすれば、暴走族集団の「い集」のみならず「集会」にも、実質的害悪をひき起こす多少の可能性はあっても、近い将来、実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であるとまでは到底いえない。

したがって、本条例１６条１項１号において「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような」というだけでは、近い将来、実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であることまでを要件として要求したものとはいえないから、前記①をみたさないため、同条項号を違憲と解さざるを得ないのである。

(3) 本条例１７条についての違憲審査基準とあてはめ

ア 本条例１９条、１７条は、集会に対する中止命令、集会場所からの退去命令を定め、命令に反したことを理由に処罰する事後規制であるという点で、同１６条１項１号と異なる。

しかし、前記の通り、本条例１６条１項１号が、暴走族集団の「い集又は集会」自体を規制したものにはかならない以上、同条項号を受けた同１７条の「特異な服装をし、顔面の全部もしくは一部を覆い隠し、円陣を組み又は旗を立てるなど威勢を示すこと」とは、暴走族集団により行われる集会の具体的内容を意味することにならざるをえない。とすれば、本条例１９条、１７条も、同１６条１項１号と同様に、暴走族の集会内容を規制するものであることは明白である。

とすれば、本条例１９条、１７条の合憲性については、やはり明白かつ現在の基準という厳格な基準で審査をなすべきである。すなわち、同条は、①ある表現行為が近い将来、ある実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であること、②その実質的害悪が極めて重大であり、その重大な害悪の発生が時間的に切迫していること、がみたされない限り違憲とすべきなのである。

広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号、17条、19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項、31条に違反しないとした事例

イ そこで、かかる要件を本件にあてはめてみると、①につき、暴走族の集会において、特攻服と呼ばれる刺しゅうの施された服を着て集まり、旗を立て、その周りに円陣を組み、「声だし」をするなどして威勢を示すことは、集会に参加した暴走族の構成員が、自らが属する団体を誇示し、自己主張を行う目的に出たものにすぎず、暴走族集団同士が抗争したり、一般市民に向かって暴行を働いたり、その他犯罪行為に及ぶことを目的とするものではない。とすれば、暴走族集団が集会において威勢を示すことにも、実質的害悪をひき起こす多少の可能性はあっても、近い将来、実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であるとまではいえないのである。

したがって、本条例17条において「特異な服装をし、顔面の全部もしくは一部を覆い隠し、円陣を組み又は旗を立てるなど威勢を示すこと」と定めるだけでは、近い将来、実質的害悪をひき起こす蓋然性が明白であることまでを要件として要求したものといえないから、前記①をみたさないため、同19条、17条を違憲と解さざるを得ないのである。

ウ この点、原判決は、前記泉佐野市民会館事件における合憲性判断の基準として「明白かつ現在の危険の基準」を採用しているにもかかわらず、本条例17条は「特異な服装をし、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、又は旗を立てる等威勢を示すことにより行われたとき」としか規定しておらず、明白かつ現在の危険の存在について一切考慮していないから、憲法21条1項に違反する旨主張した控訴趣意に対し、最高裁平成7年3月7日第三小法廷判決の事例における市民会館の使用の許否は、集会開催の許否に直結するところ、本条例は、集会それ自体を禁止したり規制するものではないこと、市民会館の使用の際には、同一場所を複数の集団が使用することは想定されておらず、他人の自由を侵害すること自体が考え難いのに対して、



本件広場は、元来多数の人々や複数の集団が利用することを前提としており、本条例が想定する処罰対象としての暴走族集団に特徴的に認められるその集まりは、他の人々や他の集団による本件広場の使用を事実上排除するものであるから、いわば他人の自由を侵害する態様のものに限定されており、その意味では、他人の自由を侵害する具体的な危険が予見されるものといえないでもないこと等を総合すると、本条例違反の事案と上記最高裁判決の事案とは、規制の趣旨、対象等が全く異なっているというべきであるから、所論は失当というほかはない、としている。

しかし、上記市民会館使用の拒否は、あくまで当該市民会館における集会を認めないという、集会の場所に対する規制にすぎず、市民会館以外の場所で集会を規制するものではないから、集会開催の許否に直結するものではない。これに対し、本条例は、集会それ自体を禁止したものであることは前述のとおりであって、原判決の所論は失当というべきである。

さらに、原判決は、規制の趣旨、対象等が全く異なっているから、本件においては前記泉佐野市民会館事件における違憲審査基準と同様の基準を採用できない（原判決13頁参照）と解するようであるが、その見解は余りに形式的思考といわざるをえない。前記の通り、最高裁判所も、「厳格な基準のどれを活用するかについては、規制される人権の性質、規制措置の内容及び態様の具体的事案に応じて、その処理に必要なものを適宜選択して適用するという態度を採って」いる。

この点、暴走族集団による集会は、自己実現の価値があることはいうに及ばず、第1審の弁論要旨（18頁）でも述べたとおり、暴走族をなくすためには単に本条例のような規制をするだけでは本質的解決にならないということを訴えようという政治的意図をもって行われる可能性もあるから、その



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

集会には，自己統治の価値が認められるのみならず，「思想の自由市場」を確保する意義も認められる。そして，最高裁平成7年3月7日第三小法廷判決の事例では，前記の通り内容中立規制であるのに対し，本条例は内容規制であるから，本条例の方が強い規制態様ということができる。

前記のような暴走族集団による集会の意義や本条例の規制態様，そして前記のパブリック・フォーラム理論をも考え合わせると，暴走族集団による集会が，いわゆる市民団体の集会に比べて他人の自由と衝突する可能性が高いとしても，それに対する安易な制約は許されない。規制の趣旨，対象等が全く異なっていたとしても，前記第三小法廷の判決と同様の違憲審査基準をとることがむしろ妥当というべき場合があるのである。

また，原判決は，暴走族集団の集会が，他の人々や他の集団による本件広場の使用を事実上排除するというが，このことは，多数人が，有限の一定場所・施設を，一時的に占有・利用するという集会の性質上，他の人々や他の集団による集会がなされたときにも同じくいえることであって，暴走族集団の集会に限られることではないのであるから，ことさら強調されるべきことではない。

6 本条例に基づく本件退去命令の違憲性について

(1) 違憲審査基準

本件退去命令は，本条例17条に基づき発せられたものである以上，内容規制であって，その違憲審査基準は，本条例17条の法令審査と同様に，前記の明白かつ現在の基準によるべきである。

(2) 本件へのあてはめ

ア たしかに，本件退去命令がなされたときには，被告人の指示を受けた暴走族集団が，本件広場を全面的にとはいえないまでも，その一部を占拠してお



り、他の人々や他の集団がその一部に立ち入ることが難しい状況にあったことは否定できない。とすれば、他の人々や他の集団が本件広場を使用することを阻害していたといえなくはない。

しかし、控訴趣意書でも述べたとおり、本件集会は、暴走族を大人が規制するだけでは問題の解決にはならないと考え、暴走族追放のための集会や非行少年の母親の会に参加していた被告人が、警察による取り締まりや本件条例の制定により、暴走族の少年たちが暴走族から卒業するための儀式をすることができなくなっていた反発から挙行されたものである。

そして、本件集会には、4グループの暴走族集団、約40人の少年たちが参加していたが、集会の態様は、めいめい大声で挨拶をし、暴走族名、氏名等を大声で叫び、円陣を組む他のものが「よろしく」と返事をしていたにとどまるものであった。本件集会に市民が一樣に不安げな視線を投げかけていたとしても、直ちに本件集会内部で暴力的衝突が生ずるおそれや、集会参加者が公園を通行する人々や付近住民に対し暴力的行為に及ぶおそれはなかったのである。

しかも、本件集会は、平成14年11月23日午後10時30分ころから開始され、3度の退去命令の後、被告人が現行犯逮捕されるに伴って10時41分に終了したのであり、約11分というごく短い時間しかなされていなかった。

イ このように、本件集会が行われることで、集会の間、他の人々や他の集団が本件広場で使用することを阻害していたとしても、本件集会が暴走族の少年らが暴走族から卒業するために挙行されたものであり、直ちに本件集会内部で暴力的衝突が生ずるおそれや、集会参加者が公園を通行する人々や付近住民に暴力的行為に及ぶおそれはなかったこと、本件集会が約11分しかな



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

されていなかったことからすれば，集会による実質的害悪があったとは言い
難い。

百歩譲って，仮に，被告人及び暴走族集団以外の者による本件広場の使用
の阻害が実質的害悪であるとしたとしても，本件広場の通行人や付近住民の
生命，身体又は財産が侵害されるような危険は生じておらず，集会の時間が
ごく短時間であった以上，本件広場の使用の阻害を重大な害悪とはみるべき
ではないのである。

よって，本件において，明白かつ現在の危険の基準の前記要件をみたさな
いことから，本件退去命令は憲法21条1項に違反し，違憲というべきであ
る。

ウ これに対し，原判決は，「本件広場の被告人及び暴走族集団以外の者によ
る使用が阻害されていたことは明白であって，上記退去命令の適法性に疑問
とすべき余地はな」とする。

原判決が，本件退去命令の合憲性判断について，明白かつ現在の危険の基
準を用いているかは判決の記載からは定かではない。

仮に，原判決が同基準を用いているとすれば，人の生命，身体，財産に対
する危険がない場合であっても，本件広場の他人の使用をごく短時間阻害す
るだけで「危険」があると認めるものである。これは「危険」の内容を不当
に拡大する『『危険』の法理の水増し』（奥平康弘『表現の自由』を求めて
ーアメリカにおける権利獲得の軌跡』257頁）というべきであり，表現の
自由を保障するための厳格な基準である明白かつ現在の危険の基準を破壊
することになりかねない。

本件集会の前記の意義やパブリック・フォーラム理論をも考え合わせれば，
あくまで「危険」の有無は厳格に判断されるべきであり，人の生命，身体，

財産に対する危険が生じている場合に限って「危険」があるとすべきなのである。

第3 憲法31条違反について

1 憲法31条は、法文では、手続が法律で定められることを要求するにとどまっているように読めるが、それにとどまらず、法律で定められた手続の適正、実体規定の法定及び適正をも定めていると解される。そして、実体の適正の具体的内容の一つとして、刑罰法規の明確性が要求されると解すべきである（芦部信喜「憲法（新版）」218～219頁参照）。不明確な刑罰法規は、国民に対する萎縮的効果を及ぼすものだからである。

2 法規が明確か否かについては、国民に対する萎縮的効果の防止の見地から、表現の自由の項で述べたとおり「一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準をその規定から読みとることができる」場合に限り、法規が明確であると解すべきである。

3 本件では、本条例19条が、17条、16条1項1号と相まって刑罰を定めるところ、前記の通り、本条例16条1項1号の「公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集又は集会」という文言からは、一般国民の理解において、具体的場合に当該表現物が規制の対象となるかどうかの判断を可能ならしめるような基準を読みとることができない。したがって、本条例19条、17条、16条1項1号は、憲法31条に違反し、違憲というべきである。

第4 結論

以上述べたように、原判決には憲法解釈に誤りがあるので、原判決は破棄されるべきである。



広島市暴走族追放条例（平成14年広島市条例第39号）
16条1項1号，17条，19条の規定を限定解釈により
憲法21条1項，31条に違反しないとした事例

以 上

○ 参 照

第1審判決の主文及び理由

主 文

被告人を懲役4月に処する。

この裁判確定の日から3年間その刑の執行を猶予する。

訴訟費用は被告人の負担とする。

理 由

（罪となるべき事実）

被告人は、観音連合などの暴走族構成員約40名（以下、まとめて「本件暴走族構成員ら」という。）と共謀の上、平成14年11月23日午後10時31分ころから、広島市が管理する公共の場所である広島市中区新天地8番所在の広島市西新天地公共広場（以下「本件広場」という。）において、広島市長の許可を得ないで、所属する暴走族のグループ名を刺しゅうしたいいわゆる特攻服（以下「特攻服」という。）を着用し、顔面の全部若しくは一部を覆い隠し、円陣を組み、旗を立てる等威勢を示して、公衆に不安又は恐怖を覚えさせるような集会（以下「本件集会」という。）を行い、同日午後10時35分ころ、同所において、広島市経済局経済振興課長湯浅敏郎から、本件集会を中止して本件広場から退去するよう命令を受けたが、これに従わず、引き続き同所において、同日午後10時41分ころまで本件集会を継続し、もって、上記命令に違反したものである。

（証拠の標目）省略

（法令の適用）

被告人の判示所為は、刑法60条，広島市暴走族追放条例19条，16条1項1号，17条に該当するところ，所定刑中懲役刑を選択し，その所定刑期の範囲内で被告人を懲役4月に処し，情状により刑法25条1項を適用してこの裁判が確定し

